

## 「行政主体」の多様化と裁判所による統制（二・完）

松 戸 浩

- 一 はじめに
- 二 行政主体相互間の紛争と法人格
- 三 法人格の相対性（以上、九五号）
- 四 法人の機関としての構成―委任行政・団体委任事務・機関委任事務
- 五 法人格の相対性と法律上の争訟
- 六 指標としての「固有の利益」
- 七 結 び

### 四 法人の機関としての構成―委任行政・団体委任事務・機関委任事務

一 行政主体間の紛争が法律上の争訟として裁判所に取り上げられるべきかの問題につき、従来の我国学説では、当該主体に法人格乃至法主体性が認められることを第一の考慮要素とした上でこれを基本的には肯定的に解する見解が一般的であった。尤も前述のように理論的にいえば、或る主体に法人格が認められるか否かは問題とされ

ている法関係によって異なりうる。かかる「法人格の相対性」はR・トーマらにより予てから指摘されていたが、このことは、―前款でも詳細にみたように―法人の機関を担当する人につき法人の機関としての側面と機関担当者としての側面とが区別されつつ後者の側面では当該法人とは独立した人格を有し権利義務の主体であるものとされている点にみられるように、既に学説でも実質的に受容されているといえる。

そしてこのような「法人格の相対性」は理論的にいえば法人の機関を担当する自然人だけでなく法人にも妥当するものであるところ、その場合には自然人同様法人に就いても、一方では独立の法人として法人格を有し権利義務の主体であるとされる一方、他の法人の機関として位置付けられる余地が認められる筈であるが、従来我国学説ではそのような構成は必ずしも一般的ではなかった。即ち、行政主体が行なうものとされている事務を他の個人乃至法人に委ねつつも、事務を委ねられた者の行為が事務を委ねた行政主体の行為とされる場合、これは委任行政として構成されている。<sup>(1)</sup> 行政官庁理論に於ける権限の委任は行政機関相互間に於いてなされるものであることや右のように受任者の行為は委任者の行為とされる点は、法人に於ける機関相互間の関係乃至法人と機関との関係を想起させるものであり、受任者の役割はあたかも法人の機関を担当する人の機関の側面に於ける役割と同様のものであるようにもみえる。

それにも拘わらず、一般に委任行政の受任者は委任者たる法人（或いは委任者の属する法人）の機関とはされていない。寧ろ委任行政は異なる法主体の間で行われることを前提としているものと認識されているようであるが、以下では内容的観点から改めてこの点を検討することとする。

二 (1) 今日の委任行政に関する説明では、委任行政に於ける委任者と受任者との関係が代理関係と異なることの理由として、次のことが述べられている。

委任行政の《場合でも、法律関係自体は受任者と相手方私人との間に生ずるのであって、その意味では、委

任行政における委任は民法上の代理の観念ではなく、行政官庁法理における委任として理解されるべきものと思われる（制定法上、この点が明らかになっている場合として、指定法人の行為に対する不服申立てにおいて当該法人は原処分庁として位置づけられる場合―火薬類取締法五四条の二、手数料収入が指定法人に帰属することとされている場合―風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律二〇条九項等がある）<sup>(4)</sup>》

この説明は塩野宏博士によるものであるが、ここでは受任者の行なった委任行政に係る法律関係が受任者と相手方私人との間に生ずること、その具体例として受任者が原処分庁とされる立法例や手数料収入が受任者に帰属する立法例が挙げられている。特に後者の例は受任者を委任者たる法人（或いは委任者の属する法人）の機関と構成することとは相容れないものである。指定法人が委任者たる法人（或いは委任者の属する法人）の機関であるならば、指定法人に納付された手数料は当該指定法人にではなく委任者たる法人（或いは委任者の属する法人）に帰属することとなる筈だからである。<sup>(5)</sup>

そして右の説明は委任行政に於ける委任者と受任者との関係が「民法上の代理の観念」とは異なることを論ずる文脈でなされているが、委任行政に於ける右の関係を（公法上の）代理関係として捉えているとして塩野博士により批判されている見解は美濃部達吉博士のものであった。美濃部博士がこの点に就いて論じているのはその著書『日本行政法上巻』では次の箇所である。

《國の行政に關する權限は、時として他の者に委任せらるることが有る。前に述べた所謂委任行政は即ちそれで、此の場合には其の委任を受けた者が受任の限度に於いて國家を代理する權限を有し、本來は國家と人民との間の法律關係であるが、外面的な形式に於いては其の受任者と人民との間の關係であるかの如き外觀を爲す。…（※）／要するに凡て委任行政の場合に於いては、國家と受任者との間に公法上の代理關係が發生するのであつて、受任者は國家に對して委任の趣意に従つて其の委任せられた事務を執行すべき義務を負ふと共

に、人民に對する關係に於いては、受任者は國家を代理し、受任者が其の委任を受けた範圍内に於いて人民に對して爲した行爲及び同じ範圍内に於いて人民の側から受任者に對して爲した行爲は、直接に國家と人民との間に爲されたと同じ効力を生ずるのである。即ち此の場合に於ける人民との間の法律關係は、國家と人民との間の關係であり、受任者と人民との間に權利義務を生ずるのではない。<sup>(6)</sup>》

右の引用中省略した箇所（※）では、後述する委任行政の具体例が挙げられている。

美濃部博士の委任行政に関する所説は、今日一般的となつてゐる委任行政の構成の基礎をなすものとして知られてゐる。右の敘述にも今日委任行政について説かれてゐる内容と共通するところがみられるが、先に挙げた塩野博士による説明と異なり、委任行政に於ける委任者と受任者との關係は「公法上の代理關係」とされてゐる。塩野博士は、受任者の行なつた委任行政に係る法律關係が受任者と相手方私人との間に生ずることから右の關係を代理の關係ではなく「行政官庁法理における委任」の關係として捉えていたが、美濃部博士は受任者と相手方私人との關係を外觀上のものとしてゐる。そこで問題となるのが、このように委任行政に於ける委任者と受任者との關係につき美濃部博士と塩野博士とで見解が異なつてゐることの理由である。右に挙げた敘述にもみられるように美濃部博士も「委任行政」の語を用いてゐることから、美濃部博士が委任者と受任者との關係を代理關係として捉えていることには些か違和感を感じさせるが、問題の検討に当たつては用語の選択もさることながら、所説の内容を實質的にみる必要がある。

(2) 前述のように、塩野博士は受任者の行なつた委任行政に係る法律關係が受任者と相手方私人との間に生ずる例として、「指定法人の行爲に對する不服申立てにおいて当該法人は原処分として位置づけられる場合―火薬類取締法五四条の二、手数料収入が指定法人に帰属することとされている場合―風俗営業等の規制及び業務の適正化等に関する法律二〇条九項等」を挙げているが、別所では委任行政の例として「企業などの給与の支払義務者が、

納税義務者の支払うべき税をその支払の際に徴収して国に納付する」ことや「弁護士連合会や司法書士連合会が行う弁護士、司法書士の登録（登録拒否）」（弁護士法八条、司法書士法八条）、指定法人による「各種の国家検定、国家資格試験」、地方公共団体の指定管理者制度を挙げている。<sup>(7)</sup>これに対し美濃部博士が委任行政の例として挙げているのは、南満州鉄道株式会社による鉄道附属地帯の行政、市町村による地租・第三種所得税等といった国税の徴収や銀行・会社による甲種資本利子税の徴収である。<sup>(8)</sup>これらの内両博士が共通して挙げているものと思われるのは企業による納税義務者に対する税の徴収であるが、この場合租税債権を有するのは国であり各税の権利主体は国であるから、納税義務者との法律関係は徴収事務を委任されている企業ではなく国との間にあるといわざるをえない。<sup>(9)</sup>市町村による国税の徴収に就いても同様のことがいえる。他方で美濃部博士は、市町村や銀行・会社による国税の徴収と並ぶ委任行政の例として、南満州鉄道株式会社による鉄道附属地帯の行政を挙げている。これは具体的には一九〇六年の「南満州鉄道株式会社設立ニ関スル通信、大蔵、外務三大臣ノ命令」五条、六条に基づくものであり、<sup>(10)</sup>これにより同社は政府より満鉄附属地内の土木教育衛生といった所謂保育行政を行なうことを命じられると共に、これにかかる経費の支弁の為に居住民から費用等を徴収する権限を与えられている。<sup>(11)</sup>これらの内前者の保育行政が国の代理として行なわれる行政であるといえるかは検討の余地があるが、後者の費用徴収権限は同社自身の委任行政に関係する経費の支弁の為に与えられたものであるので、市町村や銀行・会社による国税の徴収と異なり国の代理として行なわれるものとはいえず、寧ろ塩野博士が委任行政の代理の性格を否定する例として挙げたものに近いようにみえる。

(3) 以上のように美濃部、塩野の両博士共、委任行政が代理の性格を持つか否かにつき一定の判断を示しているものの、美濃部博士がその例証として挙げている例の中にはその判断の支えとなつていえるとは言い難いものも存在する。このことは、論者が委任行政として捉えている法関係には様々のものがあり、<sup>(12)</sup>論者による委任行政の標準に

よつては必ずしも捕捉しえないことを示しているといえよう。他方でこのことは、委任行政の例として挙げられている法関係に論者のいう委任行政に当たらないものがあるというに留まり、論者によつて立てられた委任行政の理論構成自体が適切であるか否かの問題は別途検討する余地がある。

そこで各論者の委任行政の構成をみると、美濃部博士のそれには委任者と受任者の間の関係につき、これを代理として構成することと並んで、行政を受任者に義務として負担せしめることもまた委任行政の要素とされていることが分かる。先に挙げた叙述とは別の箇所、博士は次のように述べている。

《國家の委任を受けて他の團體の行ふ行政を委任行政（Uebertragene Verwaltung）と稱する。自治行政が公團體の權利として與へられて居るのに對し、委任行政は義務として負擔せしめられて居るもので、自治行政は團體自身の目的の爲にするのであるが、委任行政は國家の目的の爲めに其の委託に依つて行ふものに外ならぬ。》<sup>(13)</sup>

先にみた南滿州鐵道による鐵道附屬地の行政はその例として挙げられているが、これは前述のように政府の命令に基づきなされるものであるから、右の委任行政の説明に当てはまるものといえよう。また右の説明では、國家の目的の爲になされることも委任行政の要素として挙げられている。抑々委任行政は私人が行政を行なう場合として行政の主体のカタログの中で論じられているものであり、国や地方公共団体といった典型的な行政主体が自ら行政を行なうのではなく私人にこれを委ねるということがその内容とされているのであれば、委任行政の中核となるべき要素は美濃部博士が右で論じていたような、国をはじめとする行政主体の目的の爲に私人に行政を行なう義務を課するというにあらう。<sup>(14)</sup> 別所でも美濃部博士は受任者の対外的行為の位置づけ及び委任者と受任者との関係に就いて次のように整理しているが、ここにも委任行政の中核となるべき要素が私人に行政を行なう義務を課する点にあることがみてとれる。



《：法律上の委任關係は公共團體と受任者との間に生ずるのである。外部に對しては受任者が公共團體を代理し、其の法律的行爲は公共團體の行爲として効力を生ずるのであるが、公共團體と受任者との間に於いては、受任者は委任の趣旨に従つて其の委任せられた事務を執行する義務を負う。》<sup>(15)</sup>

そしてこの要素は、美濃部、塩野の両博士が委任行政の例として挙げていたものに概ね含まれている。他方で、先にみたような委任行政に於ける委任者と受任者との關係が委任に当たるか代理に当たるかといった見解の対立は、この要素とは別の点から生じているものといえよう。

(4) 従来私人に対する委任行政は、行政官庁理論に於ける行政機関間の権限の委任の法理を参照して構成されてきたとされている。委任行政に就いては、委任により権限が委任者から受任者に委譲され受任者は自己の権限として委任された行政を行ないまた受任者が処分庁とされると共に受任者はそのした処分につき被告となると説明されることがあるが、これは行政官庁理論に於いて行政機関を委任乃至受任の主体とする形で述べられてきたことと同様のものである。<sup>(16)</sup> 他方でその際には、同一法主体内の行政機関間の關係を説明するものとして構成されてきた行政官庁理論に於ける権限の委任の法理を、異なる法主体間の關係である私人への委任行政に援用することが果たして可能であるのか、という疑問が生じうる。この問題は既に、塩野博士や北島周作教授によっても意識されていたところである。塩野博士は委任行政を行政官庁理論に於ける権限の委任に類するものとして捉えているのであるが、その一方で、行政機関間の権限の委任では指揮監督権の範囲や争訟の被告適格などといった問題が念頭にあるのに對し、委任行政の場合には、私人の国家に對する義務が受任者に對する行為により履行されることになるといった委任者に對する法的行為の帰属如何といった問題が主たる関心事となると指摘していた。<sup>(18)</sup> また北島教授はかかる塩野博士の問題意識を更に發展させ、委任行政では事務の帰属主体の変更がある点で同一行政主体内での行政機関の権限の委任と異なっているのではないかと指摘していた。<sup>(19)</sup>

これらの塩野博士や北島教授による指摘は、委任行政の性格を考察する上で重要な示唆を与えているように思われる。即ち、行政官庁理論に於ける行政機関間の権限の委任が同一の法人内に於ける権限行使主体の移動を念頭に置いたものであるならば、法主体間で事務の帰属主体の変更を伴う委任行政とは次元を異にするものとなる。尤もそれは、委任行政が事務の帰属主体の変更を伴うものと理解した場合に問題となるものである。

前述のように委任行政の例としては様々な法関係が挙げられてきたが、その中には法主体間の事務の帰属主体の変更を伴うものとは必ずしも捉えられないものも存在する。美濃部、塩野の両博士が共に委任行政の例として挙げていた企業による納税義務者に対する税の徴収は、徴収事務のみをとってみれば事務の移転はあるといえるものの、納税義務者との法律関係は徴収事務を委任されている企業ではなく依然として国との間にあり、税収は企業ではなく国に帰属する。即ちこの場合には、美濃部博士の述べるように委任者と受任者との関係は代理関係にあるものといわざるをえない。抑々美濃部博士は委任行政の説明につき、行政官庁理論に於ける権限の委任を委任行政にも援用するとは述べていない。博士自身は委任行政に於ける委任者と受任者との関係を代理関係として捉えていたが、その説明は権限の委任よりは寧ろ行政官庁理論に於ける代理の説明と平仄の合うものであろう。そしてこのように委任行政を捉える場合には行政の「委任」の前後で法律関係の当事者の変更も行為の法的効果の帰属先の変更もないので、行政官庁理論に於ける代理と委任行政との間には、同理論に於ける委任と委任行政との間に於ける前述のような意味での次元の相違は存在しないといえる。

(5) これに対し委任行政を行政官庁理論に於ける権限の委任に類するものとした場合には、委任された事務は受任者のものとなりまた法律関係の当事者も変更されるが、行政官庁理論に於ける権限の委任と異なり委任行政ではこれらの変更は法主体間でなされることとなる。この場合に問題となるのは、委任行政の相手方私人と委任者たる国家等との関係である。委任行政を行政官庁理論に於ける権限の委任に類するものとして捉える塩野博士はこの関



係につき、「委任行政においては、受任者のした行為あるいは受任者に対してなす私人の行為が、委任者である国家のした行為あるいは国家に対してなした行為となる」と述べ、また委任の係にあるとされる指定法人与主務大臣との係につき「指定法人は自己の権限として当該行政事務を行うこととなるが、そのことは同時に、当該作用法上に定められた私人の国に対する義務もこれによって果たされることを意味する。つまり、指定法人の行為の効果は国に帰属するのである。」と述べている。<sup>(21)</sup>しかし、受任者のした行為が委任者である国家の行為とされた受任者に対してされた私人の行為が委任者である国家に対してされたものとされるような、受任者の相手方私人と委任者たる国家との係は権限の委任によってはどのように理論的に基礎づけられるのであろうか。行政官庁理論に於ける権限の委任は当該権限の行使に係る法律関係の当事者の変更をその特徴としていた筈である。従って、塩野博士に於ける委任行政の構成は行政官庁理論に於ける権限の委任にはない要素を含むものといえ、それ故、「委任の技術は、行政機関相互のみならず、行政主体以外の個人や法人にも用いることが可能である」「委任行政においても、行政官庁法通則と同様の法理が働く<sup>(22)</sup>」ということはいえないのではないかと思われる。

他方で塩野博士が委任行政の例として挙げた例の中には、国に税収が帰属する企業による徴税のケースとは異なり、手数料収入が受任者である指定法人に帰属することのように、美濃部博士による委任行政の代理としての把握によつては捉えられないものもある。塩野博士はこれを、委任行政を代理として把握することが不適切であることの例として挙げていたのであるが、美濃部博士と塩野博士とで委任行政の構成に相違が生じたこと―行政官庁理論に於ける委任とみるか代理とみるか―の理由の一は、このように両博士が委任行政の具体例として挙げた法関係が異なることにもあるのではないか。

以上のことから、美濃部、塩野の両博士の委任行政の構成のいずれによつても、これ迄委任行政の具体例とされてきた法関係を全て網羅することはできないと思われる。これは、かかる法関係が多様であることによる。これら

の法関係に共通するのは、国をはじめとした行政主体の目的の為に私人に行政を行なう義務を課することであり、これが、前述したように委任行政の中核となるべき要素であるといえよう。

三 (1) 本款の冒頭で述べたように、行政主体が行なうものとされている事務を他の個人乃至法人に委ねつても、事務を委ねられた者の行為が事務を委ねた行政主体の行為とされる場合、これは以上にみたような委任行政として構成される一方、そこでの受任者は当該行政主体の機関としては構成されてこなかった。<sup>(23)</sup>そして委任行政は一般に法主体間での事務の移転がなされるものとして理解されているところ、そこでは受任者は委任者の機関としてではなく委任者とは独立した法主体であることが前提とされていた。しかし前にみたように、美濃部博士のように委任行政に於ける委任者と受任者との関係を代理関係にあるものとみる論者もみられたのであるが、この場合にも同様に解することができるであろうか。

代理の観念は行政官庁理論でも説かれているが、それは行政機関の相互間に於けるものである。これに対し委任行政で問題となっているのは、委任者とは独立した法主体による委任事務の遂行である。ところで行政機関は「行政の主体のためにその権能を行使し、即ち行政の主体のために意思又は判断を構成し、これを表示し、及びこれを執行すべき地位にある人をその地位において指標した名称」<sup>(24)</sup>であると定義されているが、このような行政機関の定義は前款でも述べたように、抽象的な存在であり事実の次元では存在しない法人が活動する為には或る人間の活動が法人の活動として、また当該活動を行なう人間が機関として法的に評価される必要があることを反映してのものであった。<sup>(25)</sup>ここでは、機関の活動は法人の活動として評価されると共に、このようなものとしての機関も機関の属する法人を構成するものとして評価されることになる。そしてかかるものとしての機関には一般的に法人とは独立した人格は否定されており、それは美濃部博士に於いても同様であった。<sup>(26)</sup>

以上のような行政機関に就いての理解は学説上一般的なものといえるが、本稿のこれ迄の検討との関連で問題と

なるのが、機関の法人に対する関係と代理関係との異同である。この問題は第二次大戦前迄に日独学説の関心を惹いていたが、注目されるのは、その中であつて美濃部博士は両者の関係には性質上の差異がないと指摘していたことである。即ち博士はその理由として、一般的に代理関係が人格者間の関係とされていることを批判して、団体の機関がその機関たる地位に於いては自己の人格を有しない点は代理関係に於いても全く同様であり、代理人がその代理人たる地位に於いて代理権を行なうのは自己の権利ではなく被代理人の権利を行なうものであり従つてその代理権の範囲では代理人は被代理人の機関であることから、被代理人と代理人との関係も国家と機関との関係と同じく同一の人格が発現したものであるなどと述べた上で、代理関係も畢竟機関関係であり代理人は被代理人の機関にほかならず、両関係の差異は、代理関係が法律行為についてのみ存するのに対し機関関係はそれに留まるものではない点にあると論じていた。<sup>(27)</sup>代理関係が人格者の関係であるといつても一旦代理関係に入つた場合には代理人は被代理人の機関となるのであり、これは団体の機関の地位にある個人は当該団体と別の人格を有する者であるにも拘らず一旦団体の機関となつた場合には団体と独立した人格を失うのと同じである、というのが美濃部博士の主張の趣旨である。<sup>(28)</sup>

<sup>(29)</sup>(2) このように機関関係と代理関係が同質であるという主張は美濃部博士だけではなく、H・ケルゼンにもみられる。ケルゼンはその理由を次のように述べている。即ち、機関がその義務または権利を規定する法規との関係では義務または権利の主体であるのと同様に、特有の活動―代理―に関して代理人に義務を課しまたは権利を与える法規に対しては代理人は義務または権利の主体であり、被代理人に義務を課しまたは権利を与える法規に対しては、機関がその実現すべき国家の義務を規定した法規に対するのと同様に、代理人は法的帰属の通過点にすぎないのであつて人格を有しない。法秩序との特別な関係に於いてのみ、即ち個々の法規との関係でのみ法人格は存在するのであるから、ひとはそれ自体として、或いはあらゆる事情やあらゆる観点に於いて人格者であるのではなく、

その者につき主体となしうることのできる特定の法規に關してのみ人格者である。或る人が或る法規に対しては人格者として現われ、他の法規との關係ではこの性格を示さないこともありうる。代理人は代理人として履行し主張せねばならぬ（そして被代理人の義務や權利を規定する）法規との關係に於いては法的帰属の通過点にすぎず、法的帰属の終点即ち人格者としては現われない。このことは正に、代理人の關連する活動が法的には代理人の活動としてではなく被代理人のそれとして妥当すること、即ち代理人にはなく被代理人に帰属することに示されている。その上でケルゼンは、法的帰属という意味に於いては代理人の活動が被代理人の活動として妥当するのと全く同様の意味に於いて機關の活動は団体の活動として妥当すると述べている。<sup>(30)(31)</sup>

以上にみたケルゼンの所説は美濃部博士の所説とはその論拠を同じくするものではないが、機關關係に於ける機關と国家との關係と代理關係に於ける代理人と被代理人との關係を比較した上で、機關乃至代理人は法關係によつては独立の人格を有する場合もあるが、国家との機關關係乃至被代理人との代理關係に入つた場合には独立の人格を失ふこととなるとしている点では共通している。<sup>(32)</sup> 右のケルゼンの所説は法人格が認められるのは特定の法規に對してのみであるという彼の主張に立脚するものであるが、これは本稿のテーマとの關係では、前述した法人格の相對性を示すものとしても注目されるものである。美濃部博士はこの点を明確には述べていないが、先にみた博士の所説からすれば、機關や代理人に關しては同様に法人格の相對性を認めたものと評價することができよう。

そして右のケルゼンの所説は、本稿でこれ迄行なつてきた委任行政の法的性格の検討に一定の示唆を与えるものと思われる。即ち、従来委任行政は一般に法主体間での事務の移転がなされるものとして理解されていたが、美濃部博士のように委任行政を代理として構成する論者も存在した。委任行政を代理として構成した場合、委任行政が独立した法主体の間でなされるものであつても、一旦「委任」がなされた場合には受任者は委任者から独立した法主体ではなくなる。この場合には、委任行政の委任者と受任者との關係を夫々独立した法主体として捉えた上で委

任行政の構成の当否を問うことは必ずしも適切なものとはいえないということになる。これと並んで注目されるのは、従来の一般的理解では委任行政を法主体間で事務の移転がなされるものとして捉えていたことにより、委任行政は本款の冒頭でも述べたように受任者を委任者の機関として構成することは相容れないものと解されてきたと考えられるが、委任行政を代理として捉える場合にはそのような受任者の機関的構成とは寧ろ親和的なものとなる点である。現に美濃部博士は「國の機關として國家事務を擔任する者」には「國家が自己の機關たらしむる爲めに特に選任した者」と「國家から特に選任せられたのではなく、他の地位に在る法人又は個人で國家から其の事務を委託せられて居る者」との二種があり、委任行政は後者に当たると述べており、<sup>(33)</sup> 機関担当者と関連付けての説明ではあるが委任行政の受任者も「國の機關」に充てられる者として官吏等と同様の位置づけを与えられている。

(3) もとより、かかる美濃部博士の委任行政の理解は必ずしも一般的なものとはいえず、寧ろ批判の対象とされてきたところである。しかし前述のように、かかる批判の代表的論者である塩野博士と美濃部博士とで委任行政の理解に差が生じたのは両博士が委任行政の例として挙げる法関係の相違に起因するものであり、また両博士により委任行政の例として挙げられたものの中には代理としての構成になじむものも存在する。他方で塩野博士の指摘するように、委任行政の例として挙げられてきたものの中には手数料収入が受任者に帰属する例があり、これは本款冒頭でも指摘したように受任者を委任者たる法人（或いは委任者の属する法人）の機関と構成することとは相容れないものである。このことは、美濃部博士が委任行政の例として挙げている南満州鉄道株式会社による鉄道附属地帯の行政にも妥当するようにみえる。同社には行政に係る経費の支弁の為に居住民から費用等を徴収する権限を与えられており、これは塩野博士の挙げる例と類似しているからである。しかし、これらのケースで手数料収入等が受任者に帰属することとされているのは、受任者に義務として課された委任行政の事務を遂行する為のものであって受任者固有の利益の為ではなく、従ってこのことから委任された事務の主体が委任者から受任者に移されたとは論

定し難いと思われる。委任された事務に係る費用の徴収権が受任者に認められまたその収入が受任者に帰属するとされている場合でも、委任者によりその遂行が義務付けられているという当該事務の委任事務としての性格には変化はないからである。換言すれば、費用徴収権や手数料収入の帰属は事務に付随するものにすぎず、事務そのものの性格を変えるものではないだろう。例えば平成一一年法律八七号による改正前の地方自治法二二七条二項は普通地方公共団体が機関委任事務につき手数料を徴収することができることを定めていたが、この手数料は同条三項により当該普通地方公共団体の収入とされていた。しかしこのことにより、機関委任事務が国や他の地方公共団体によって義務づけられた国や他の地方公共団体の事務であるという性格が失われるということにはなっていないからである。

また塩野博士のように委任行政を行政官庁理論に於ける委任として理解した場合、受任者のした行為或いは受任者に対してなす私人の行為が委任者のした行為或いは委任者に対してした行為となることの説明が困難なものとなると思われる。行政官庁理論に於ける委任では権限は委任機関から受任機関に移譲され当該権限は受任機関のものとなることから受任機関は自己の権限としてこれを行使すると共に、当該権限の行使につき責任を負うのは受任機関とされ、委任機関は責任を負うことはないものとされる。また嘗ては取消訴訟の被告も受任庁とされていた。このように行政官庁理論に於ける委任では委任機関は委任した権限の行使からは離れることになりこのことが代理との主要な相違点であるとされてきたのであるが、委任行政の場合には右のように受任者のした行為が委任者のした行為となるとされている。このように捉えられている受任者の行為と委任者との関係は、委任行政を行政官庁理論に於ける委任として理解した場合にはどのように法的に基礎づけられるのであろうか。機関や代理は正に人の行為が他の人乃至団体に帰せられる為の構成として観念されたものであり、それ故に嘗ては機関関係と代理関係との関係が注目され議論されてきた。この点で、美濃部博士が本来的な事務の帰属主体とは別の法主体による行為が前者



に帰属することとなる委任行政を代理の構成で説明したことは理由のないことではない。行政官庁理論に於ける委任はこれとは対照的に、委任された権限の委任者からの分離を指向するものである。そして抑々北島教授の指摘するように、委任行政は事務の帰属主体の変更を伴う点で同一行政主体内での行政機関の権限の委任と異なっているのであるから、同一法人内での事務の移転を念頭に置いている行政官庁理論に於ける委任とは次元を異にしている。このことが、塩野博士に於ける委任行政の構成にあつて受任者の行為が委任者の行為となることの説明が困難となることの要因であると思われる。

四 (1) 以上のように、委任行政の構成は必ずしも行政主体から事務を委ねられた個人乃至法人を当該行政主体の機関とすることと相反するものではなく寧ろこれを内包しているものとみられる。そして委任行政の中核となるべき要素は、国をはじめとする行政主体の目的の為に私人に行政を行なう義務を課するというところにあるものと思われる。しかし、行政主体により行政を行なう義務を課せられた私人は当該行政主体の機関となるとは必ずしもいえない。何故なら、機関はその属する法主体の事務を配分されこれを遂行するものであるところ、行政主体により行政を行なう義務が他の法主体に課せられる場合の全てが当該行政主体の事務を行わせるものとはいえないからである。このことは例えば、嘗て地方自治法二条八項及び九項の定めるところにより別表第一及び第二に於いて掲げられていた、法令により都道府県や市町村が必ず行わなければならないものとされていた所謂「必要事務」に固有事務乃至公共事務が含まれていたこと<sup>(34)</sup>からも明らかであろう。従つて行政主体により行政を行なう義務を課せられた個人乃至法人が当該行政主体の機関となるか否かを判断する為には、自己の事務に就いて行政を行なう義務が課せられたものであるのか、それとも義務を課す行政主体の事務に就いて行政を行なう義務が課せられたものであるのかを検討することが必要となる。

(2) 従来から機関の主要な属性としては、その属する法人に対する従属性が一般的に認められてきたといえる。

機関に人格が認められるかという嘗て盛んに論じられた問題もこれに関わるものであった。周知のように機関人格を否定する代表的論者であるG・イエリネクは、機関たる地位に対する個人の請求権を論ずる中で、この「請求権は決して、常に国家の利益の為にのみ行われそれ故その主体が専ら国家である特定の作用の行使に向けられたものではなく、機関担当者たることにのみ向けられたものである。機関の内容は何ら個人の利益と関係するものではない。」と述べていた。<sup>(36)</sup>これは彼が提唱したことで知られる機関と機関担当者の区別<sup>(37)</sup>と関わるものであるが、別所でも、権限の基礎である権利は国家が有するものであると述べつつこの区別と関連づけて、機関の権能に関する法規は決して機関担当者の利益の為に存するのではなく常に専ら国家の利益の為に存するものであり、権利は個人の利益を目的とする関係をその本質とするところ、機関自体は固有の主体たる性質を全く欠くのかかる目的関係は考えられないと述べている。<sup>(38)</sup>ここで注目されるのは、権利と権限の区別とその目的とされる利益とが結び付けられていることであり、その有する主体の利益と結び付けられた権利と異なり、機関の有する権限は権限主体である機関自身とではなく専ら国家の利益と結び付けられると共に機関固有の利益は否定されている点である。<sup>(39)</sup>これと同様の内容は美濃部博士によっても述べられている。

《國家機關ハ國家ノ目的ノ爲ニ存スルガ故ニ自ラ權利ノ主體タルヲ得ズ、唯機關意思ノ主體タルノミ。權利ハ意思ト利益トヲ二ツナガラ其ノ要素トナス、自己ノ利益ノ爲ニスルニ非ザレバ自己ノ權利タルヲ得ズ。》<sup>(40)</sup>

《權利ハ、自己ノ人格ノ發動ニシテ自己ノ法律利益ヲ充實スルガ爲ニ認メラルモノナルニ反シテ、機關權能〔別所で「機關權能ハ或ハ機關ノ權限ト謂フ」と述べられている・松戸註〕ハ國家ノ人格ノ發動ニシテ、國家ノ法律利益ノ爲ニ認メラルモノナルコトニ於テ之ト區別セラレ》<sup>(41)</sup>

以上のようにイエリネクと美濃部博士の両者共に、機関の権限は機関自身ではなくその属する法人＝国家の利益の為のものであることが説かれているが、このように機関が固有の利益を欠くことは本稿のテーマである訴訟の可

否との関係でも、前にその所説を取り上げた雄川博士により着眼されていたところである。雄川博士は「一体としての行政に帰属すべき利益」と「機関に固有する利益」とを区別した上で、機関が後者の利益を有する場合にはその限りで法主体性を認め得ることが考えられまた機関「が制度上人格を有しないということだけで出訴する権利を否定すべきではない」と述べていた。<sup>(42)</sup>これは機関訴訟の可否との関係で述べられたものであるが、機関と固有の利益との関係に着眼している点ではイエリネクや美濃部博士と共通するものであり、これを訴訟の可否との関係で述べている点は注目されるものである。尤もイエリネクや美濃部博士が機関にはその属する法人の利益と区別された固有の利益が認められないことに機関の特性を見出していたのに対し、雄川博士は機関にも固有の利益が認められる余地があるとしている点で相違がみられ、これは前に述べた雄川博士の機関の相対性の議論に繋がっているものである。

(3) 本稿のテーマである行政主体相互間の紛争が内部関係に留まるか裁判的解決の可能な外部関係のものとなるかの検討に際しては、以上の議論が考慮すべき要素を提供しているように思われる。即ち、法主体性も相対的であることを前提とするならば、独立の法主体であることから直ちに行政主体相互の紛争が裁判的解決の可能な外部関係のものということにはならず、法関係毎の検討が不可欠なものとなる。そして基本的には裁判所による統制の及ばない内部関係は法人内の機関相互の関係が念頭に置かれているが、当該関係に於ける機関はその属する法人と区別された固有の利益を持たないことがそのメルクマールとされている。そうであるならば、行政主体相互間の紛争が裁判的解決の可能な外部関係のものであるかを判断する際には、紛争当事者である行政主体の一方に他方の行政主体とは区別された固有の利益が認められるか否かが重要な考慮要素となるものと思われる。<sup>(43)</sup>換言すれば、雄川博士の着目された固有の利益の有無という要素は機関訴訟の可否に留まらず行政主体間の紛争に於いて主観訴訟が認められるかの検討に就いても意味を持つものである。<sup>(44)</sup>

他方で、一般に同一法人内の機関は前述のように固有の利益を持たないことがそのメルクマールとされているので、雄川博士が述べるような機関に固有の利益が認められるのは限定的な場合に限られよう。雄川博士は同一法人内の機関に機関訴訟の出訴資格が認められるかの検討の中でこれを論じていたが、本稿で問題としている行政主体相互間の紛争にあつては、基本的には行政主体には法主体性が認められているので、固有の利益を欠き機関としての性格を帯びるのは例外的な場合となる。即ち、このように法主体性の認められている行政主体間の紛争に於いてこそ固有の利益の有無は判別基準として重要な意義を有するものと思われる。<sup>(45)</sup>

五 (1) 以上、前款でみた「法主体の相対性」と同様に機関に就いてもその相対性が認められるところ、その判別の際には機関に固有の利益が認められるか否かが基準となることをみてきた。そして以上の検討を前提とするならば、一般には法人内のものとされている機関関係―「内部関係」の語はその表われであろう―は法主体相互間にも認められる余地がでてくることになる。独立の法主体同士でありながら主従関係が成立するものとしてよく知られると共に問題とされてきた具体例としては、嘗ての機関委任事務がある。機関委任事務はこれ迄検討してきた諸問題と関連する点を少なからず含むものであるので、以下ではこれを検討することとしたい。

機関委任事務は地方公共団体の機関が国や他の地方公共団体の機関として事務を処理するものとされるもので、地方公共団体そのものが国や他の地方公共団体の機関とされる訳ではない。他方でここではその語にみられるように国や他の地方公共団体の事務が地方公共団体の機関に「委任」されるものとされている。地方公共団体に国や他の地方公共団体の事務が「委任」される制度としては他に団体委任事務が存在していたが、両者は委任の相手先が異なるのみならず、「委任」の効果に就いても差異がみられた。即ち団体委任事務では委任された事務は受任者の事務となるものとされる一方、機関委任事務では委任された事務は依然として委任者の事務であるとされると共に、前者では法令の定めがない限りは国等は事務を受任した地方公共団体に對し当然には指揮監督権を有するもの

ではないとされるが、後者の処理に当たっては地方公共団体の機関は主務大臣等の指揮監督を受ける立場に置かれる（一九九九年改正前の地方自治法一五〇条、同年改正前の国家行政組織法一五条）と一般的には説明されてきた。これに加え、団体委任事務の場合にはそれを処理したことの効果が受任者たる地方公共団体に属するものとされる一方で、機関委任事務の場合にはそれを処理したことの効果は委任者に属するものとされている<sup>(46)</sup>。

このように機関委任事務、団体委任事務のいずれでも「委任」の語が用いられているが、その内容はかなり異なっていることが分かる。そして以上のことを先にみた法人と機関との関係に照らしてみれば、機関委任事務の場合には受任者は委任者の機関とされることが明白である一方で、団体委任事務の場合には必ずしも受任者は委任者の機関とは捉え難いことがみてとれる。機関委任事務では委任された事務は依然として委任者の事務であるとされること、委任者の機関の指揮監督を受けることそして何より受任者の行為（の効果）が委任者のそれ（委任者に属する）とされることは、一般的な法人と機関との関係の範疇に属するものである。これに対し団体委任事務では受任者の行為（の効果）は委任者のそれ（委任者に属する）とはされないことから、受任者が委任者の機関であるということはできない。委任者の受任者に対する指揮監督がされないことが原則とされていることに就いても同様である<sup>(47)</sup>。

(2) 機関委任事務の形式が導入されたのは古く一八八八年に制定された市制町村制に遡るが、市制町村制で国の事務を市町村ではなく市町村長やその吏員に事務を委任することとしたのは市制町村制理由によれば、市町村が国の事務をその自治権を以て処弁するものとする<sup>(48)</sup>と議会の職権に属することになると共に市町村長や吏員は議会に対し責任を負いその監視を受けることになることからこれを避ける為であるとされている。このように市制町村制の立案者は右のような事情を考慮して意識的に市町村ではなく市町村長等に国の事務を委任することを選択している<sup>(49)</sup>。尤も当初の市制町村制の規定では、市長や町村長が法律命令に従い管掌する事務の一として「國ノ行政並府

縣〔町村長の場合は府縣郡〕ノ行政ニシテ市〔町村長の場合は町村〕ニ屬スル事務〕を挙げていることから（市制七四  
 条、町村制六九条・傍点松戸）、この点を捉えて「実定法としての市制町村制においては、『町村に委任された国政事  
 務』機関委任事務」といった理解が一般的であつたのではないかと述べる論者も存在する。<sup>(50)</sup> しかしかかる市制町  
 村制理由と両立しないともみられうる規定は一九一一年の全部改正でみられなくなり、代わつて設けられた規定で  
 は「市長〔町村長〕其ノ他市〔町村〕吏員ハ法令ノ定ムル所ニ依リ國府縣其ノ他公共團體ノ事務ヲ掌ル」（市制九三  
 条、町村制七七条）とされて前記の市制町村制理由との整合性が図られている。この規定に就いては、委任された  
 事務は市町村吏員自身の事務であつて市町村の事務とはならず、市町村吏員は國府縣等の機関としてその事務を処  
 理すると共に、当該事務が「市町村自身の事務に非ざるが故に」当該事務に就いては条例を設けることはできずま  
 た市町村会等は関与することはできないと説明されており、戦後の地方自治法上の機関委任事務に関する一般的な  
 説明と同様の内容となつている。そして国の事務を市町村に委任するかその機関に委任するかは、「市町村の総て  
 の機関（殊に市町村会）をして關與せしむるを適當とするや又は其の特定の機関のみをして關與せしむるを適當と  
 するやの區別に因る」とも述べられており、<sup>(52)</sup> 国の事務の委任に際して市町村会の関与が関心事となつている点で市  
 制町村制理由を引き継ぐものとなつている。

(3) 以上のように、今日では機関委任事務は地方公共団体の機関に国等の事務が委任されるものとして一般に理  
 解されているが、その導入の際には立案者は委任の相手方につき市町村自体とその機関との選択がありうるとみて  
 いたことが分かる。そしてこの選択の際には、前者のように市町村自体に事務を委任することは議會の関与を招く  
 ことになるという考が前提とされている。しかし理論的にいえば、市町村に国等の事務を委任する場合でも、当該  
 事務は依然として委任者の事務であると構成することにより議會の関与を阻むことはなお可能である筈であるが、  
 立案者はそのような考はとつていない。立案者は前記の選択肢があることを承知した上で、議會の関与等を念頭に



置きつつ市町村の機関に事務を委任することとしたのであって、機関委任事務に於いて地方公共団体の長をはじめとする地方公共団体の機関が事務の受任者となることは論理必然的なものである訳ではない。

これに対し市町村自体に委任される事務は市制町村制の時代から団体委任事務として右の機関委任事務とは区別され、団体委任事務は委任された以上は市町村の事務となると共に、自己の名でまた原則として市町村会の議決を経てこれを処理するものとされ、またこれに対する監督には特別の法律の規定あることを要するものと説明されていた。<sup>(54)</sup> 地方自治法下の団体委任事務に就いてされている前にもみた説明は基本的にこれを踏襲したものであり、団体委任事務は受任地方公共団体の事務となると共に当該事務を遂行したことの効果も受任団体に属するものとされ、また当該事務につき委任者は法律の特別の根拠なき限りは指揮監督権を有するものではないとされる一方で地方議会が関与することができるとされている。以上のような団体委任事務の構成は前にみたような学説上理解されている委任行政の内容から導かれるものではないことは明らかであろう。尤も委任行政の内容は論者により異なるが、特に市制町村制の頃からこれを論じていた美濃部博士は委任行政を（公法上の）代理関係として捉え、受任者は委任者を代理し受任者の行為は委任者の行為とされ委任者と当該行為の相手方の間にされたのと同じ効力を生ずるものと述べていた。<sup>(55)</sup> 他方で美濃部博士は団体委任事務に就いては前述のような説明をしていたところ、かかるものとしての団体委任事務はその内容からすれば右の博士自身の委任行政の理解からは外れるものといえよう。これに対し機関委任事務は博士のいう委任行政の範疇に属するものといえる。美濃部博士は委任行政の受任者は委任者の機関となるとしていたが、<sup>(56)</sup> 機関委任事務はかかる構成に当てはまるものだからである。他方で団体委任事務の受任者に就いてはこれを委任者の機関として構成することはできないと思われる。<sup>(57)</sup>

以上の団体委任事務と機関委任事務の構成及び両者の相違は議会の関与の可否等を巡る当時の法制官僚の判断からもたらされた、制定法に起因するものであって学説上の委任理論から論理的に導かれたものではなく、このこと

が同じ「委任」の語を含みつつも団体委任事務と機関委任事務との相違をもたらしているといえる。<sup>(58)</sup> このことは他面で、学説上の委任行政の理論構成が必ずしも市制町村制に由来したものとはいえないことも含意している。<sup>(59)</sup> そして地方公共団体の機関に事務を委任する嘗ての機関委任事務は当該事務に対する議会の関与をよしとしなかった当時の法制官僚の考によるものであって、理論的には法人としての地方公共団体自体を機関委任事務の受任者とすることも可能であるといえることができる。

(1) 参照、塩野宏『行政法Ⅲ』（第四版）一二二頁以下、同「指定法人に関する一考察」（『法治主義の諸相』所収）四五七頁以下、宇賀克也『行政法概説Ⅲ』（第四版）二九四頁以下、米丸恒治『私人による行政』三四一頁以下。

(2) 尤も伝統的には、行政機関一般ではなく行政庁の権限の委任が論じられてきた（参照、遠藤文夫「行政機関相互の關係」〔雄川一郎・塩野 園部逸夫編『現代行政法大系第七巻』所収〕一七三頁以下、藤田宙靖『行政組織法』（有斐閣版）六六頁註二五）。

(3) 塩野「指定法人に関する一考察」四五九頁には「委任行政の問題意識は、…国家と異なる法主体に行政事務を行わせることに由来する」との叙述がある。委任行政のかかる点に着眼するものとして、北島周作「行政法における主体・活動・規範（一）」『國家學會雜誌』一二二卷一・二号八六頁以下。

(4) 塩野『行政法Ⅲ』（第四版）一二三頁以下。また、同「指定法人に関する一考察」四五七頁以下。

(5) この点につき参照、森田寛二「行政「主体」と行政「機関」の概念」自治研究七二巻四號六頁以下。また、藤田・前掲一八頁。

(6) 美濃部達吉『日本行政法上巻』九八頁以下。また同二〇二頁でも、委任行政には代理権の授与が伴うことや受任者による意思表示や意思表示の受領は委任者に対して法律的效果を生ずると述べられている。

(7) 塩野『行政法Ⅲ』（第四版）一二二頁。

(8) 美濃部・前掲四一頁、九八頁以下。市町村や私人が委任されて国税を徴収する例は、本文で挙げた以外のものも含め『日本行政法下巻』一五七頁以下でも挙げられている。また同所でもこれらの例に就いて、本文でみたのと同様の委任行政の説明がなされている。

(9) そしてこの場合につき税法上では、徴税納付義務者は納税義務者の立場からは国または地方団体のための租税の徴収機関であると説明されている（例えば金子宏『租税法』（第二版）九二七頁）。

(10) 第五条 其ノ社（南満洲鉄道株式会社・松戸註、以下同じ）ハ政府ノ認可ヲ受ケ鉄道及付帶事業ノ用地内ニ於ケル土木、教育、衛生等ニ関シ必要ナル設備ヲ為スヘシ

第六条 前条ノ経費ヲ支弁スル為其ノ社ハ政府ノ認可ヲ受ケ鉄道及付帶事業ノ用地内ノ居民ニ対シ手数料ヲ徴収シ其ノ他必要ナル費用ノ分

賦ヲ為スコトラ得

同命令の条文に就いては、外務省条約局法規課「関東州租借地と南満州鉄道付属地前編」二八九頁以下に依った。

(11) 満鉄附屬地の委任行政につき美濃部博士自身が論じたものとして、末弘巖太郎「田中耕太郎編『法律學辭典第四卷』二五五頁以下（項目「南満州鉄道株式会社」）。満鉄附屬地行政に就いては法学以外の分野でも研究がなされているが、特に法制面も絡めた解説として、外務省条約局法規課・前掲三二二頁以下。

(12) なお塩野博士や美濃部博士の委任行政に関する所説につき、受任者の種類の点からその多様性を指摘するものとして、北島・前掲八七頁、「同（二）」一二二卷三・四号一三六頁以下。また、同「行政上の主体と行政法」三六頁以下。

(13) 美濃部『日本行政法上巻』四〇頁以下。

(14) もとより、何が国の目的であるか、或いは国の目的を一義的に定めることができるか、という問題は別途存在する。

(15) 美濃部・前掲六七九頁。

(16) 宇賀・前掲二九六頁、塩野・前掲一二三頁以下。

(17) 行政機関間の権限の委任に就いては参照、菊井康郎「権限の委任と代理」（田中二郎「原龍之介」柳瀬良幹編『行政法講座第四巻』所収）一三一頁以下、遠藤・前掲、美濃部『日本行政法上巻』三九二頁以下、塩野・前掲三四頁以下、同「行政法のルーツ―委任の場合」法教四一号四八頁以下、藤田・前掲六五頁以下、宇賀・前掲四一頁以下、田中「新版行政法中巻」（全訂第二版）三六頁、柳瀬「行政法教科書」（再訂版）三三頁、佐藤功「行政組織法」（新版増補）一三三頁以下、芝池義一「行政法総論講義」（第四版補訂版）一〇二頁以下、阿部泰隆「行政法解釈学Ⅰ」四六四頁以下。

(18) 塩野「指定法人に関する一考察」四五八頁以下。

(19) 北島「行政法における主体・活動・規範（一）」國家學會雜誌二二二卷一・二号八八頁。

(20) 塩野「行政法Ⅲ」（第四版）一二三頁。

(21) 塩野「指定法人に関する一考察」四五七頁。

(22) 塩野「行政法Ⅲ」（第四版）一二二頁以下。なお後者の引用では続いて「（但し限界はある）」とした上で、先に本文で挙げた内容を含む北島教授の所説（北島・前掲八六頁以下）を援用している。

(23) 例外として、源泉徴収事務等の「狭義の委任行政」に限ってであるがその受任者は国の機関であるとする舟田正之博士（「特殊法人論」雄川「塩野」園部編『現代行政法大系第七巻』所収）二七六頁、「特殊法人と行政主体」論」立教法学二二二号二六頁）や、指定機関につき指定行為を権限の委任と捉えた上で指定機関を行政主体の機関であるとする米丸・前掲三四三頁以下がある。この内米丸教授は指定機関の指定を機関委任事務と同様に他の団体の機関に対し権限が委任される例として挙げた上で、自治体の機関や指定機関は委任主体の行政機関たる地位とその団体固有の機関乃至私人としての地位との二重の地位に立つことになる」と述べている。以上の論定は本稿での検討と同様の視点に立つものといえるが、他方で米丸教授は別所で指定機関に対する監督処分に対する処罰性が認められるとしている（同三四九頁）。これは藤田博士も指摘するよ

うに(藤田・前掲一五七頁註一三)、指定機関を行政主体の機関としたこととの整合性が問われよう。また舟田博士は委任行政以外で独立の法主体間の関係が機関関係となることには否定的であり(「特殊法人の組織法的諸問題」公法研究五〇号二二九頁)、この点は本稿の検討結果と異なっている。

(24) 柳瀬・前掲二九頁。また、同「行政機関・行政官庁」(田中・原・柳瀬編『行政法講座第四卷』所収)一頁以下、藤田・前掲二九頁以下。

(25) この点につき、第三款二(3)。また、今村成和(畠山武道補訂)『行政法入門』(第九版)二四頁。

(26) 参照、美濃部『憲法撮要』(改訂)四五頁以下、同「國家機關概説」法学協會雑誌三七卷四號二八頁。

(27) 美濃部「國家機關概説」二七頁以下。

(28) なお美濃部博士と同様に代理関係と機関関係の異同に着眼しこれを論ずる中で、以上の博士の所説や本文で次に取り上げるケルゼンの所説等を検討するものとして、森口繁治「國家の機關と其權限(一)(二・元)法学論叢一五卷一號一〇頁以下、三號二六頁以下、同「國家機關の機關權能」(宮澤俊義編『美濃部教授還暦記念 公法學の諸問題第二卷』所収)三四五頁以下。

(29) 尤も學説には代理関係と機関関係が異なるとする見解もみられる。例えばその代表的論者であるG・イエリネクの所説につき参照、森口「國家の機關と其權限(一)」一〇頁以下、柳瀬「イエリネクの機關論」(『元首と機關』所収)一三二頁以下。

(30) 以上、HKelsen, Hauptprobleme der Staatsrechtslehre, 2.Aufl. 1923, S.706ff. 本文でみた機関関係と代理関係との比較を含めてケルゼンの機関論を概説したのもとして、柳瀬「ケルゼンの機關論」(『元首と機關』所収)一四五頁以下。ケルゼンの機關論に就いてはまた、清宮四郎「ケルゼンの公法理論」(『國家作用の理論』所収)二六一頁以下。

(31) また別所でもケルゼンは、法定代理は個人による作用が法共同体に帰せられることに類似しており、前者は他の個人につきなされ、後者は共同体につきなされる点で区別されるものであり、結局法定代理と機関應は類似の概念であると述べている(Kleine Rechtslehre, 2.Aufl. 1960, S.166)。

(32) 尤も美濃部博士の場合厳密には、独立の人格を有するとされるのは機関そのものではなく「機關タル地位ニ當ル個人」であるが、かかる構成に相應するG・イエリネクの機関と機関担当者との区別に就いてはケルゼンは否定的に解している(a.o. S.233ff.)。機関の捉え方に就いては美濃部博士とケルゼンとは異なっているが、この点を留保した上では、本文で述べた思考の筋は美濃部博士とケルゼンとで共通していると思われることができる。

(33) 美濃部『日本行政法上巻』六六六頁。

(34) この点につき参照、兼子仁・磯野弥生編『地方自治法』九八頁以下(兼子)。

(35) これに就いては参照、杉村章三郎「行政機關の人格性」(宮澤編・前掲所収)三八三頁以下、佐藤・前掲四九頁以下、田中・前掲三一頁註二。近時改めてこの問題を詳細に検討したものとして、門脇雄貴「国家法人と機関人格(一)(二)(三・元)法学会雑誌四八卷二号二六九頁以下、四九卷一号二三三頁以下、五〇卷一号一四一頁以下。

(36) G. Jellinek, System der subjektiven öffentlichen Rechte, 2.Aufl. 1919, S.143.

- (37) 田村徳治「機關論の發達に就いて」法学論叢五卷三號一一七頁、柳瀬「イエリネクの機關論」(柳瀬・前掲所収) 一三四頁以下。またイエリネクに於ける法人格と機關との關係に就いては、柳瀬・前掲や門脇・後掲の他、西上治「機關争訟の「法律上の争訟」性」一六一頁以下。
- (38) G. Jullinek, aaO. S.231.
- (39) イエリネクの理解する權利・權限と利益との關係につき、その内在的批判も含めて詳細な検討をするものとして、門脇・前掲(二)二五一頁以下。
- (40) 美濃部「國家機關概説」法学協會雜誌三七卷四號四一頁。
- (41) 同右「國家機關概説」法学協會雜誌三七卷五號二六頁以下。
- (42) 雄川「機關訴訟の法理」四六五頁以下。
- (43) 行政主体の「固有の利益」に着目するアプローチは既に藤田『行政組織法』(初版)(良書普及会版)四三頁以下でもとられていたが、藤田博士は後に「制定法上の規定を手掛かりとするべく」として行政手続法四條一項や二〇一四年改正前の行政不服審査法五七條四項の「固有の資格」を中心とした説明に改めている(『行政組織法』〔有斐閣版〕五三頁註四、四九頁以下。また、同「行政主体相互間の法關係について」〔行政法の基礎理論下巻〕所収)六五頁以下。
- (44) 「固有の利益」に着眼する本稿とは異なるアプローチであるが、法人格の有無は「絶対的な基準」ではないとして、意思形成の独立性に着眼して行政主体の出訴権の有無を判断するものとして、寺田友子「行政組織の原告適格」民商法雜誌八三卷二號八六頁以下、九五頁以下。
- (45) なお雄川博士は本文でみたように「一体としての行政に帰属すべき利益」と「機關に固有する利益」とを對置させていたが、前者はこれ迄の本稿の検討の文脈に於いては「一体としての」行政主体に帰属する利益」と再構成される必要がある。行政主体相互間の關係に於いて「一体としての行政」を觀念することに對する批判として、村上裕章「国・自治体間等争訟」(岡田正則・榊原秀訓・白藤博行・人見剛・本多滝夫・山下竜一・山田洋編『現代行政法講座Ⅳ』所収)二二頁以下。
- (46) 嘗ての地方公共団体の事務分類につき論ずる文献は多数にわたるが、特に本文で最後にみた受任者の行為の效果の帰属に着目して論じたものとして、塩野「機關委任事務の法的问题点」(『国と地方公共団体』所収)一八三頁以下。また、特に本文で取り上げている機關委任事務と団体委任事務の區別を主題として論ずるものとして、仲地博「機關委任事務と団体委任事務の區別について」(大谷正義先生古稀記念論文集刊行會編『国家と自由の法理 大谷正義先生古稀記念論文集』所収)一九一頁以下、小林與三次「団体委任事務、機關委任事務論議」を越えて「自治研究二八卷三號三七頁以下。
- (47) これらに對し団体委任事務で委任された事務が受任者の事務となることに關しては、行政主体内での行政庁から他の行政機關への權限の委任に就いても同様のことがいえることとの關係が問題となる。尤も行政主体内での權限の委任の場合には、權限の移動があったとしても当該權限が当該行政主体のものであるということは變わりない。これに對し団体委任事務に於いては事務の帰属主体自体が変更するというのであれば、この点で行政主体内の權限の委任と同様には捉えられないことになり、また受任者が委任者の機關であるということもいえないことになる。

- (48) 機関委任事務の沿革に就いては、亀掛川浩「機関委任事務の沿革」都市問題六〇巻四号一五頁以下。
- (49) かかる市制町村制理由に於ける受任先の相違に着眼したものととして、宮澤俊義「固有事務と委任事務の理論」（『公法の原理』所収）二三四頁以下。
- (50) 白藤「『機関委任事務』法論と地方自治」（日本地方自治学会編『機関委任事務と地方自治』所収）三六頁以下。また他にも宮澤教授は、市町村会の議決権を定める制定当初の市制三〇条町村制三二条につき、その文言上は事務の受任者が市町村とみられる余地があるものの、市制町村制理由からはそのように断定することはできないと述べている（宮澤・前掲二三三頁以下）。
- (51) 入江俊郎・古井喜實『逐條市制町村制提義』一二九三頁以下。
- (52) 同右一二八八頁。
- (53) 同右四三頁以下、美濃部『日本行政法上巻』五八二頁、六〇四頁等。但し「団体委任事務」の語は用いられていない。
- (54) 参照、美濃部・前掲六一四頁以下。
- (55) 参照、美濃部・前掲六一四頁以下。
- (56) 前述三(1)参照。
- (57) この点を明言するものとして、佐々木惣一『日本行政法総論』（改版）七一四頁。第二次大戦後、国民健康保険事業の実施にあたる保険者としての市を下級行政庁とする判例（最判昭和四九年五月三〇日民集二八巻四号五九四頁）があるが、当該事業の実施を団体委任事務とみるならばこの把握は疑問である（結論同旨、山本隆司・地方自治判例百選（第四版）一九七頁、石森久広・行政判例百選Ⅰ（第七版）五頁、曾和俊文「地方公共団体の訴訟」（『行政法執行システムの法理論』所収）二二三頁以下）。
- (58) 両事務の取扱の相違が理論よりは寧ろ制定法に由来することを指摘するものとして、芝池「機関委任事務」（阿部照哉・佐藤幸治・園部逸夫・畑博行・村上義弘編『地方自治大系二』所収）一六二頁。
- (59) 北島教授は美濃部博士の委任行政の理論が「地方公共団体の事務分類（固有事務・団体委任事務）に相当するものについて、対象を地方公共団体に限定せず、私人（あるいは私人）まで含める形で一般化して述べているものと見ることができ」と指摘した上で、「団体委任事務は、地方公共団体の行うタイプの委任行政にあたり、現在説明されている委任行政は私人（あるいは私人）が行うタイプの委任行政にあたるものということになる」と整理している（『行政法における主体・活動・規範（二）』國家學會雜誌一二二巻三・四号一三四頁以下。また、『行政上の主体と行政法』三四頁）。しかし本文でみたように、団体委任事務は美濃部博士の委任行政の一般的な定式とは相容れないものであり、団体委任事務を博士の委任行政のプロトタイプとして位置付けるのは適當ではないと思われる。他方で北島教授が挙げている美濃部博士の叙述では所謂固有事務と対置されたものとしての委任事務（これには団体委任事務も含まれる）が委任行政の例とされており（美濃部・前掲四一頁）、先の教授の指摘はこれを受けてのものである。しかしこれとは別所、前に本文でみた美濃部博士の委任行政の諸叙述では公法上の代理をベースとした説明がされており、その結果団体委任事務はそれにそぐわないものとなっている。また博士は北島教授も指摘するように、機関委任事務も委任行政に含めて説明している（北島「行政法における主体・活動・規範（二）』國家學會雜誌一二二巻三・四号一三六頁以下、同



『行政上の主体と行政法』三六頁以下参照。しかし団体委任事務と機関委任事務とに本文でみたような相違があることは博士自身が強調していることである。従って美濃部博士はかかる相違を貫徹せず「委任事務」として一括したことにより、その委任行政の定式とは必ずしも整合しない例を挙げてこれを説明していたことになる。

## 五 法人格の相対性と法律上の争訟

以上の検討から、独立の法人であっても他の法人の機関となることは理論的にはありうるということが明らかにされたと思われる。以下本款ではこれを踏まえた上で、行政主体相互間の紛争が法律上の争訟として裁判所に取り上げられるべきかという問題との関係でかかるものとしての「法人格の相対性」が如何なる意味を持つのかを検討するこ  
ととしたい。

一 第二款でもみたように、従来の学説上の一般的な見解は、法人格が認められることには他の主体に対する独立性が随伴するものとして、法人格を有する主体が他の行政主体に対し提起する訴訟は一般に法律上の争訟に当たり裁判所への出訴権が認められるものとしてきた。しかし、法人格が認められるか否かは法関係によって異なるのであれば、或る主体につき法人格が認められるからといって、それが当事者となる紛争一般につき法律上の争訟となるとは必ずしもいえないこととなる筈である。法律上独立の法人格が与えられていることは一般的には権利主体性が認められると共に訴訟の提起が可能であるということはいえても、あらゆる法関係に於いてそれが妥当することを根拠づけるものとはいえない。独立の法人格が認められることを理由にそれが当事者となる紛争が法律上の争訟に当たるとする見解にあつては、抑々独立の法人格が認められるという立論の前提自体が問われるものである。

尤も法律上の争訟の概念には様々の構成要素があるところ、行政主体相互間の紛争が法律上の争訟として認められないとされてきたのはその当事者が他の行政主体の機関と捉えられたことに尽きるものではない。加えて近時は議論の進展により、従来一般的であった法律上の争訟概念の理解に就いても更なる再検討がなされる過程にあり、従来の理解を前提とした本稿での検討にも一定の限界が留保されよう。本来であればこうした法律上の争訟概念に係る近時の動向にも立ち入る必要があるが、もはや本稿ではそれをする紙幅と余裕はない。以下では本稿でこれ迄にした検討と関連する限りで、行政主体相互間の紛争が法律上の争訟として認められないとされてきた論拠につきいま少し考察を深めることとしたい。<sup>(1)</sup>

二 (1) 行政主体相互間の紛争が法律上の争訟として認められないとされてきた主要な論拠は、その当事者が他の行政主体の機関として把握されることにより、当事者間の関係が独立の法主体間の関係としてではなくあたかも同一法主体内の機関間の関係——内部関係——として捉えられることによるものであった。<sup>(2)</sup> このような行政主体相互間の関係の把握に就いては、「問題は、日本国憲法の下での法律上の争訟の理解にかかるものであってその際に明治憲法の下でとられた外部法、内部法の区別をあらかじめ措定するのは、順序が逆であると思われる」との塩野博士による批判があるが、本稿でこれ迄にみたような、独立の法主体であつても問題となる法関係によつては他の法主体の機関となりうるという構成——法主体の相対性——自体は、「明治憲法」にその存立の基盤を持つものではない一般理論上のものであつて、憲法の内容が変更してもなお妥当しうるものである。右の塩野博士の指摘は、行政主体相互間の関係を「内部関係」として把握することにより行政主体に出訴権が否定されることになることが現行憲法に照らして妥当であるか——これは法律上の争訟の理解とも関わるものである——という問を提示したとみるのが適当であらう。<sup>(4)</sup>

(2) しかし他方で、右のように塩野博士によって批判された、行政主体相互間の関係を「内部関係」として捉え

ることにより当該関係の当事者に主観訴訟の出訴権を否定する藤田博士を代表とする見解には、当該当事者を他の法人の機関として把握すること以上の要素が含まれているように思われる。即ちこの見解は行政主体と私人との間の法関係として行政の外部関係を、行政主体の内部組織に関する法関係として行政の内部関係を夫々定義した上で両者を対置し区別する。そして行政主体は行政機関と異なり独立の法主体であるとされているのだからその相互間の関係は行政機関のそれとは異なり「行政主体の内部組織に関する法関係」とは言い難いのであるが、藤田博士は、当該関係は行政主体と私人との間の法関係とはその性質を異にすることを理由に「外部関係」ではなく「内部関係」として位置付けている。<sup>(5)</sup>従ってここでは「行政の内部関係」の語は用いられつつも、行政主体相互間の関係の性格づけが当該関係の外形からではなく行政主体内の行政機関相互間の法関係との性質的類似性を理由にされていることになる。そしてこれを前提として博士は、行政主体相互間の関係がかかるものとしての「内部関係」に当たるか否かにつき、「行政主体のみが行い得る活動」に係るものであるか、「私人の活動と本質的に違いの無い場合」であるかを判別の手掛かりとして提示すると共に、これが明確でないケースに就いては実定行政法上の「『私人の資格』に対する意味での」「固有の資格」を基礎として、同概念の内容として一般に理解されている「一般私人が立ち得ないような立場」であるか否かを、法律が私人であるか行政主体であるかを区別せず同じ規制を行なっているかどうかを基本としつつ、規制の態様が異なる場合でも直ちに「固有の資格」が問題となるとするのではなく、私人と異なる規制をしていることの趣旨をも勘案して実質的に「内部関係」であるかという見地から判断すべきであるとしていた。<sup>(6)</sup>

行政主体相互間の関係の法的評価に関する以上の藤田博士の所説は当該関係が「外部関係」「内部関係」のいずれに当たるかという形で展開されており、博士の見解をそのように捉えている所説も少なくない。尤もこの点に就いては精査が必要であろう。

(3) 藤田博士は前記の私人と異なる規制を検討する際の見地となる実質的な内部関係とは何かにつき、次のように説明している。

『「実質的な内部関係」というのは、言葉を換えて言えば、行政庁の意思形成過程において、行政主体と私人との対立（すなわち、公共の利益と私益との対立）という意味での対立関係が出发点におかれ、その解決を図る、というコンテキストにおいて法制度が出来上がっているのではなく、むしろ、必ずしもこういった意味での利益の対立ということを前提としないで、しかし必ずしも同じとは言えない利益の調整が図られている、という意味である、と言ってもよいかも知れない』<sup>(7)</sup>

ここにいう公共の利益と私益との対立を前提とする行政主体と私人との対立関係は「外部関係」に当たるものであり、「実質的な内部関係」はかかる「外部関係」での利益対立の解決を図るコンテキストとは別の形で利益調整が図られる関係であると整理されている。行政主体の内部関係は後者に属する典型であるが、前述のように博士は独立の法主体である行政主体相互間の関係でもこれに当たるものがあるとしている。ここで注目されるべきであるのは、かかる藤田博士の検討は、当該関係に於ける紛争が抗告訴訟の対象となりその一方当事者が抗告訴訟で争うことができるか、当該紛争に係る行為が行政事件訴訟法にいう処分としての性質を持つかという問題意識の下にされていることである。そして藤田博士にあつては抗告訴訟は憲法三二条の定める裁判を受ける権利に基づき私人の主観的権利の保護を目的とするものという理解から、私人と異なる統治権の主体としての地方公共団体が憲法上保障された「自治権」を根拠として国からの監督行為に対し抗告訴訟を提起することは消極的に解されている。しかしこれは、「行政主体内部の組織構造に関する法関係」を夫々独立の法主体である国と地方公共団体相互間の関係に敷衍した検討というよりは、寧ろ前記の抗告訴訟の射程範囲に就いての理解——これに就いては近時議論があるところであるがここでは擱くこととする——から導き出されているものである。これにも示されているように、或る関

係に於ける紛争が抗告訴訟の対象となるか否かの検討は、当該関係が行政主体の内部組織に関する法関係であるか否かの問題とは必ずしもその観点を同じくするものではないのか。前記の「一般私人もまた立ち得るような立場であるか否か」の検討も同様に、裁判を受ける権利を有する私人と同様に抗告訴訟の提起を認められる立場であるか否かの観点からの検討であり―抑々「一般私人もまた立ち得るような立場」の基準自体が元来はかかる検討上のものであった―、問題となっている法関係を行政主体の内部組織関係との比較に於いて検討するという範疇に留まるものではないかと思われる。

(4) 以上の点には留意しつつもなお、独立の法主体相互間の関係である行政主体相互間の関係にも法人内部の関係のコロラリーとして捉える余地があるという藤田博士の指摘自体は、或る関係に於ける紛争が抗告訴訟の対象となるか否かの判断要素の一としてなお意義を持つものと思われると共に、先にみた博士の所説は、本稿でこれ迄みてきた「法主体の相対性」に通じるものであることがみてとれよう。そこで次に問題となるのが、かかる「法主体の相対性」を前提とした場合、独立の法主体が如何なる場合にその独立性を否定され他の法主体の機関とされるかであるが、次款ではこの点につき若干の検討を行うこととしたい。

(1) なお機関訴訟に就いてであるが、従来の学説判例がその「法律上の争訟」性を否定する論拠を明快に類型化したものとして、西上・前掲二六頁以下、四二頁以下がある。同書は行政主体内の機関訴訟のみならず、本稿で問題としている行政主体間の紛争に就いても「非典型的機関争訟」と位置付けた上で検討の対象としているものであり、本稿は同書で挙げられている「法律上の争訟」性を否定する論拠の一部を検討したものである。このようになる。

- (2) 第二款でみた藤田博士の所説の他、田中・前掲二二二頁、二一八頁、雄川・前掲四六五頁。
- (3) 塩野『行政法Ⅲ』（第四版）一一〇頁註一。
- (4) なお塩野博士の当該指摘に対する藤田博士自身の応答として、『行政組織法』（有斐閣版）五六頁、『行政主体』の概念に関する若干の整理（『行政法の基礎理論下巻』所収）一〇三頁註四三。

- (5) 参照、藤田「行政主体相互間の法関係について」五九頁以下。行政の内部関係と外部関係との区別に就いては、同『行政組織法』（有斐閣版）四頁以下、同『行政法総論』一六頁以下も参照。
- (6) 参照、「行政主体相互間の法関係について」六四頁以下。
- (7) 前掲七四頁以下。
- (8) 前掲七五頁以下。
- (9) 参照、田中真次・加藤泰守『行政不服審査法解説』（第三版）一三、二四〇頁以下（但し不服申立ての対象との関係で論じられている）。

## 六 指標としての「固有の利益」

本来独立の法主体が他の法主体の機関とされる為には、両主体の関係が機関とそれを包摂する法主体との関係と同様のものとみられうるものである必要がある。一般的には、組織としての意思統一を確保する為の指揮監督関係が存在することがその一であるとみられるが、指揮監督関係は独立の法主体間にも存しうるものであるので、これに加えて前記の検討にも示されているように、法主体が自己の事務を遂行させる為に設立または自己の事務の遂行を委ね、且つその際に当該事務は依然として本来の法主体に属したままで、また当該事務の遂行は本来の法主体がこれをしたものとされることも、法主体が他の法主体の機関と位置付けられる為には不可欠のことといえよう。

「機関の相対性」を提唱した論者として知られる雄川博士は、機関の概念を実質的・相対的に考える際の指標として「機関に固有する利益」の有無に着目していたが、この指標は雄川博士のみならず、法人の機関の属性としてイ  
エリネクや美濃部博士によっても着目されていたものであった。<sup>(1)</sup>この「機関に固有する利益」は当該機関の属する主体に帰属する利益に配置されるものであるが、前述のように行政主体内の機関と異なり独立の法主体である行政主体相互間の関係が問題となる場合には、行政主体に固有の利益を欠き他の行政主体の機関としての性格を帯びる



のは例外的な場合となる。<sup>(2)</sup> 即ち、基本的には法主体は自己の事務を自己の利益の為に自律的判断に基づいて遂行するものであるところ、右の例外的な場合にはそのような法主体の基本的前提を欠くこととなるが、その典型的な場合は他の法主体の事務を委任される場合であり、この場合には他の法主体から事務を委任されることが明示的である必要がある。<sup>(3)</sup> この点雄川博士は「一体としての行政に帰属すべき利益」と「機関に固有する利益」とを区別しこれを機関に法主体性が認められるか否かの指標としていたが、<sup>(4)</sup> 「一体としての行政」なる指標は右の法人―機関論からくる行政主体相互間の関係の検討とは別のものである。同様に、従来行政主体論に於いては国家的事務といった法主体によって担われる事務の内容自体に着眼することもみられたが、ここではそのような内容如何ではなく、或る法主体からその事務を委任されることが問題となる。行政主体論では行政主体概念を劃することが関心事であり、そこでは「行政を行う権能を与えられた法主体」であるか否かが問題となるが、「行政を行う権能を与えられた法主体」相互の関係であることは理論的には、その関係が法人―機関の関係とされることを必ずしも帰結するものではない。従って本稿の検討の射程は行政主体相互間の関係の全てに妥当するものではない。また従来行政主体概念の意義として「行政主体相互の関係に関する議論の対象範囲を確定する」ことも挙げられていたが、<sup>(5)</sup> 「行政を行う権能を与えられた法主体」であるか否かという問題意識を以て立てられた行政主体概念から行政主体相互間の関係に関する何らかの解釈論上の帰結を導き出すことができるかは本稿の検討とは別の次元の問題である。尤もこの問を肯定するには、「一体としての行政」なる指標に意義があるという立場に立脚する必要があるのではないか。

もとより、他の法主体から事務の委任を受ける場合でも受任者は常にその独立の法主体性を喪失することとなる訳ではない。前記の「法主体の相対性」の見地からは、受任者は受任事務を遂行する限りに於いてのみ委任者の機関として把握されるものであり、それ以外の場合は依然として独立の法主体であることになる。法主体の独立性が否定されるのが限定的であることは、鉄道建設公団を運輸大臣の下級機関とみなしたことで知られる成田新幹線訴

訟最高裁判決（昭和五三年十二月八日民集三三卷九号一六一七頁）でも示唆されていた。<sup>(6)</sup> また委任が明示的にされない場合でも、前記の指揮監督関係や設立の経緯から或る法主体が他の行政主体の機関と捉えられる場合もある。即ち、行政主体が自己の事務の遂行を委ねる為に法人を設立した当該法人の役員人事に関与すると共に、その事務遂行につき行政主体の指揮監督や費用負担があり、何より前述のように当該事務の遂行は本来の行政主体がこれをしたものとされる場合には、当該法人は実質的に行政主体の一分肢であるといえ、法的には当該事務の遂行に関する限りで機関として把握されうるものと思われる。<sup>(7)</sup> 尤も、指揮監督関係は独立の法人間にも存しうるものであり、また役員の解任に就いても作用法上の監督としてなされる場合もあることから、右の各要件のいずれかが存するのみでは、当該法人を機関として捉えることは困難であろう。

（１） 第四款四参照。

（２） 第四款四(3)参照。

（３） 事務の委任と裁判的保護を受ける固有の利益の判別とを結びつける見解として、舟田「特殊法人論」二六八頁以下。

（４） 第四款四(2)参照。

（５） 塩野監修『日本銀行の法的性格』一一五頁以下。

（６） 同裁判につき鉄道建設公団が機関として把握される場合を限定したものとして捉えるものとして、塩野・ジュリ六九三号五〇頁、昭和五三年行政関係判例解説五二三頁。また同判決調査官解説（石井健吾・最判解民事昭和五三年度五三六頁）は「公団は、形式的には独立の法人とされているが、少なくとも新幹線鉄道の建設に関する限り、実質的には運輸大臣の下級行政機関として位置づけられているものと解することができよう」と述べている。

（７） 第二款でみたように行政主体相互間の関係の評価につき独立の法主体であることを重視する塩野博士も、独立の法主体でも「国の個別の意思決定の遂行にあたる制度がとられているような場合に限り、…一種の機関関係として把握される余地がある」と述べている（前掲五〇頁）。

（８） この点につき、塩野「指定法人に関する一考察」四六三頁。

## 七 結 び

以上本稿では、近時の行政主体の多様化に伴い想定される行政主体相互間の紛争につき、これを裁判所で取り上げるとした場合に問題とされてきた行政主体相互間の関係の法的性格に関する理論的な分析を試みてきた。従来ここでは行政主体が独立の法主体であることを重視した考察が一般的であったが、本稿では、抑々法主体乃至法人格が法関係毎に認められる相対的なものであることから行政主体相互間の関係の法的把握に於いても常に法主体間の関係として捉えることは必ずしも適当でないことを示すと共に、行政主体相互間の関係が法主体間の関係とならない場合として行政主体が他の行政主体の機関として把握されうることの理論的基礎を検討してきた。委任行政もそのような場合の一として考えられるものであるが、従来の学説では委任者と受任者との関係につき様々な理解がみられたところ、それは論者により委任行政の例とされるものが必ずしも一致していないことと論者による法関係の評価が異なることによるものであった。これらを整理検討した上で得られた結論は、委任行政とされる法関係には受任者を委任者の機関として捉えるのが適切なものが少なくない、というものであった。

行政主体が他の行政主体の機関として把握される場合には、そこでの紛争は所謂「内部関係」に属するものとして行政の自主的な処理に委ねられるべきものとなり司法審査は及ばないこととなる。従来学説には、独立の法主体であることを重視して行政主体間の関係を「内部関係」とみることに消極的な見解が少なくなかったが、同一主体内だけでなく行政主体間の関係を機関関係として構成する余地があることを認める論者でも、それが認められる場合を限定的に解すべきと論じていることが少なくなかった。<sup>(1)</sup> その前提には、行政主体間の「権限争議」が機関訴訟とされるのは同一主体内のそれと異なり実質的考慮が必要となるという考がある。<sup>(2)</sup> 確かに、裁判所による紛争の裁

断が求められるべきかという見地からそれが否定される「内部関係」であるか否かを判断するのは実質的考慮によるものである。しかし、法主体自体が相対的なものであるならば、同一主体内か否かで実質的考慮が必要となるかにつき差異が生じるということにはならないだろう。

学説が一般に行政主体間の関係を内部関係乃至機関関係として捉えることに消極的なのは、それにより裁判的保護を受くべき行政主体の出訴が否定されることを慮つてのものであるが、法主体が他の法主体の機関とされその固有の利益を欠く場合には抑々裁判的保護を受けるべき立場にはないものと思われ、従つて法主体であるか否かよりも固有の利益が問題となる紛争であるか否かの検討が、出訴の是非の判断の上で求められるものといえる。<sup>(3)</sup>

尤も、行政主体間の紛争に係る行政主体の出訴の問題が以上のような形で理論的に割り切れたとしても、独立の法主体を他の法主体の機関として構成すること自体の問題はなお残る。それは嘗ての機関委任事務―但し地方公共団体自体ではなくその機関に対する委任であつたが―に就いてよく意識されているが、委任行政に就いても問題となるものがない訳ではない。例えば前述のように行政法学で委任行政の例として屢々挙げられている給与支払義務者による源泉徴収に就いては、納税義務者以外の者に徴収納付義務を課すことが違憲ではないかという問題が提起されていた。最高裁はこれを合憲としたものの、議論があつたところである。<sup>(4)</sup> また行政機関に対する訓令が当該機関につく公務員に対する職務命令としての性質を帯有する場合にも、職務命令としては公務員の権利利益との関係で同様の問題がある。<sup>(6)</sup> これらは本来独立の法主体を他の法主体の機関と構成することからくる問題であり、法律、委任その他の方法により独立の法主体を機関とする際には当該法主体の権利利益を考慮することが求められる。しかしこれは法主体を他の法主体の機関とする構成自体の問題として議論されるべきものであり、一旦機関関係とされた場合にそこで生じた紛争につき主観訴訟で取り上げうるかという本稿で検討してきた問題の考察はこれとは区別した上でなされるべきものであらう。<sup>(7)</sup>

- (1) 例えば、塩野・ジュリ六九三三五〇頁。行政事件訴訟法上の機関訴訟の範囲を限定すべきと説くものとして、曾和・前掲二二二頁、高橋滋『市村陽典』山本編『条解行政事件訴訟法』（第四版）八七七頁（山本）。
- (2) 大貫裕之「機関訴訟」法教二六三三五六頁、同（笹田栄司・巨理格・菅原郁夫編『司法制度の現在と未来』所収）一七〇頁。
- (3) この文脈で、藤田博士の「客観法的関係にあるとされた法主体相互の間においては、独立の法人格を有するか否か」ということは、理論的な意味を持たないという叙述（『行政組織法』（有斐閣版）五六頁）が注目される。
- (4) 最判昭和三七年二月二八日刑集一六卷二二二頁。
- (5) 参照、金子・前掲九二七頁以下、須貝脩一「源泉徴収義務者の法的地位の問題について」税法学一三八号一頁以下、同「源泉徴収および特別徴収に関する合憲判決」ひろば一五巻五号二三頁以下、橋本公巨「源泉徴収と特別徴収の合憲性」判評二九五号八頁以下、金子「源泉徴収制度について」時法四九六号四三頁以下、福家俊朗「源泉徴収制度の法的論理構造の検討」租税法研究一一号九六頁以下、加藤義幸「源泉徴収を巡る諸問題」税法学五五八号四三頁以下及び同五四頁以下に掲げられた諸論稿、佐藤英明「日本における源泉徴収制度」税研一五三三二頁以下、田中治「源泉徴収制度等の存在理由」税法学五七一三三七頁以下、高橋祐介「源泉徴収過程における過誤の是正に関する一考察」税法学五七一三三七頁以下等。これらの税法上の研究からは第四款二で検討の前提とした行政法学に於ける徴収義務者の理解に就いても再検討の余地があるように思われるがここでは擱くこととする。
- (6) この問題を職務命令の裁判審査の可否との関係から論じたものとして、松戸「訓令・職務命令の服従義務」立教法務研究九号三三三頁以下。
- (7) なお本稿の問題に係る先行研究では裁定的関与を検討の対象とするものが多いが、行政不服審査法上の問題等固有の論点があることから、本稿では紙幅の関係上取り上げていない。